臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

114年度上訴字第99號

上　訴　人
即　被　告　游炎國
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　林之翔律師
上　訴　人
即　被　告　楊國龍
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　許嚴中律師(法扶律師)
上　訴　人
即　被　告　黃承巧
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　吳明益律師(法扶律師)
上　訴　人
即　被　告　游智敬
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　李韋辰律師
上　訴　人
即　被　告　游智安
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　王聖傑律師
　　蔡復吉律師

上列上訴人因妨害秩序案件，不服臺灣花蓮地方法院111年度原訴字第131號中華民國114年2月27日第一審判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署111年度調偵字第138號），提起上訴，本院判

決如下：

主　文

一、原判決關於游智安部分撤銷。

二、上開撤銷部分，游智安犯在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

三、游炎國、黃承巧、楊國龍、游智敬上訴均駁回。

四、楊國龍及游智敬均緩刑貳年。

事實及理由

壹、審理範圍之說明

㈠上訴人即被告游炎國、黃承巧、游智安（下逕稱姓名）對原判決有罪部分全部上訴。

㈡上訴人即被告楊國龍、游智敬（下逕稱姓名）明示只就原判決有罪部分之刑上訴(本院卷第109、274、287-288頁）。

㈢檢察官對原判決未提起上訴。

㈣本院審理範圍如下：

⑴原判決關於游炎國、黃承巧、游智安之罪刑全部。

⑵原判決關於楊國龍、游智敬所處之刑部分，並以原判決認定楊國龍、游智敬之犯罪事實、所犯法條為審酌依據。

貳、上訴理由之論斷

一、游炎國、黃承巧、游智安部分：

㈠上訴意旨略以：

⑴游炎國部分：

①本件發生衝突的地點是在游炎國住處庭院內，而非庭院外的馬路，庭院非公共場所或公眾得出入之場所。游炎國是在庭院被打，被打才跑到○○○○旁，並非一開始就先在庭院門口等郭一鴻他們。當時是過年，家中又有幼兒，一般人不會吆喝仇家來家裡輸贏，殊難想像游炎國等人會在庭院門口等人來尋仇。

②楊國龍、黃承巧本來就在游炎國住處喝酒聚餐，而游智安、游智敬分別為游炎國○○及○○，適逢農曆過年而回家過

年，非基於將實施強暴脅迫目的而會合聚集，且其等聚集的場所是在游炎國家裡，並不符合刑法第150條「聚集」的要件，因所謂「聚集」，需聚集時對將實施強暴脅迫有所認識。

③案發時游智敬、游智安是在屋內，黃承巧被打昏在庭院，游炎國則跑到○○○○，是本案不符合聚集3人以上的要件，因該3人之計算必須是同一方之人。

④依上，請為無罪判決，如認游炎國有罪，請依刑法第59條規定減輕其刑，並給予緩刑宣告等語。

⑵黃承巧部分：

①黃承巧一開始即被重擊頭部而昏倒在地，傷勢最為嚴重，受有顱骨骨折、顱內出血之傷害，郭一鴻稱遭黃承巧持器具攻擊，顯然與常理不符，黃承巧並無聚眾妨害秩序之犯意及犯行。

②黃承巧等人縱使因與郭一鴻等人雙方互毆，而有「下手實施」傷害郭一鴻等人之犯意與行為，但既係對於「特定之人」為之，似無對於「公眾或不特定之人」產生法益之侵害，應為限縮之解釋，難認應以「聚眾妨害秩序罪」相繩。

③依本案相關證人之證述，可知主要鬥毆地點是在游炎國家中，本屬私人民宅，與刑法第150條聚眾鬥毆之構成要件不符。

④本案紛爭當天現場混亂，縱使其他共同被告有下手實施強暴脅迫行為，亦與黃承巧無涉，也無證據顯示其與其他被告有妨害秩序之犯意聯絡及行為分擔。

⑤退步言之，黃承巧縱使對於郭一鴻之先行加害行為，有出手防禦予以反擊郭一鴻手部之行為，係屬正當防衛，且無防衛過當。如認防衛過當，請依防衛過當規定減輕其刑。

⑥雙方就傷害部分已達成和解，而黃承巧係受傷最嚴重之人，本案爭執與其並無重大關聯，郭一鴻一方係攜帶兇器在公共場所聚集3人以上實施強暴罪，原審僅分別量處有期徒刑4月或3月，並均給予緩刑宣告，原審對雙方之刑度有相當大之

歧異，有偏頗失衡之嫌。

⑦綜上，請為黃承巧無罪判決，如認有罪，請依防衛過當及刑法第59條規定減輕其刑，並給予緩刑宣告等語。

⑶游智安部分：

①游智安對游炎國與張明源於案發前之爭執過程根本不知情，也未參與，案發時係遭對方衝進家中毆打，無辜受牽連波及，主觀上無妨害秩序之故意及犯意聯絡，客觀上亦無下手傷害林政華，林政華從小就認識游智安，然於警詢未說明游智安之行為，亦未提告，是林政華於原審證稱遭游智安持鐵椅傷害，顯不可採。

②林鎮豪供述案發當下他在拉○○張明源跟游炎國，怎麼還會看到林政華跟游智安的事情？況按照林政華、游智安的供述，雙方爭執的地點是在屋內，林鎮豪人在屋外，又如何看到？再觀案發當天林鎮豪之警詢筆錄，警察請林鎮豪詳述鬥毆情形時，亦無提及林政華與游智安衝突之情形。林鎮豪與林政華具○○關係，其證詞袒護林政華可能性極高，是其證詞亦不可採。

③聚眾鬥毆構成要件，所發生的地點要在公眾場所，從本案相關證人證述，可知主要鬥毆地點是在游智安家中，屬私人民宅，亦與構成要件不符。

④林政華之診斷證明書只能證明有衝突發生，進而有人受傷之事實，無法補強證人及共同被告間之證詞。

⑤游智安一再供稱是遭林政華突襲毆打，一直進行防禦、逃跑的行為，並無供詞反覆之情形，林政華亦證述其為先行攻擊者，並非游智安先動手。退步言之，對方帶人持球棒至家中理論，游智安縱然有反擊，亦屬刑法上之正當防衛，原判決竟稱雙方係互毆，而不適用正當防衛，明顯忽略林政華、林鎮豪證稱是他們先行攻擊游智安之證詞。是原判決一方面採信林政華、林鎮豪之證詞，但一方面又忽略該2人有利於游智安之證詞，實有判決矛盾之違誤。

⑥綜上，請為游智安無罪諭知，如認有罪，請考量是否有防衛

過當及刑法第59條之適用，從輕量刑等語。

㈡經本院審理結果，認定如下：

⑴原判決以游炎國、黃承巧所為，均係犯刑法第150條第1項後段之在公共場所聚集3人以上下手實施強暴罪，各判處有期徒刑6月，並諭知如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日，認事用法並無不當，量刑亦稱妥適，應予維持，並引用原判決記載之事實、證據及理由（如附件），及補充理由如後。

⑵原判決以游智安犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集3人以上下手實施強暴罪，而予科刑，容有違誤（詳後述），其餘部分則無不合，並引用原判決記載之事實、證據及論罪科刑以外之理由（如附件），及補充理由如後。

㈢刑法第150條第1項施強暴妨害秩序罪，行為人主觀上以實施強暴脅迫而為騷亂之共同意思，不以起於聚集行為之初為必要。若初係為另犯他罪，或別有目的而無此意欲之合法和平聚集之群眾，於聚眾過程中，因遭鼓動或彼此自然形成激昂情緒，已趨於對外界存有強暴脅迫化，或已對欲施強暴脅迫之情狀有所認識或預見，復未有脫離該群眾，猶基於集團意識而繼續參與者，亦均認具備該主觀要件。其等騷亂共同意思之形成，不論以明示通謀或相互間默示之合致，亦不論是否係事前糾集約定，或因偶發事件臨時起意，其後仗勢該群眾結合之共同力，利用該已聚集或持續聚集之群眾型態，均可認有聚眾騷亂之犯意存在（最高法院113年度台上字第4278號刑事判決意旨參照）。又刑法第150條第1項之聚眾施強暴脅迫罪，以在公共場所或公眾得出入之場所，有「聚集」之行為為其構成要件之一，亦即不論其在何處、以何種聯絡方式聚集，係在遠端或當場為之，自動與被動聚集，事前約定或臨時起意者均屬之。而該罪重在安寧秩序之維持，所保護之法益為社會安寧秩序，不論施暴對象為不特定人或特定人，若造成公眾或他人之危害、恐懼不安，而有被波及之可能者，已足當之（最高法院113年度台上字第3400號刑事判決意旨參照）。鑒於聚集者於聚眾施強暴脅迫時，倘攜帶兇

器或者易燃性、腐蝕性液體等危險物品，抑或於車輛往來之道路上追逐，類此危險行為態樣，對往來公眾所造成之生命、身體健康等危險大增，破壞公共秩序之危險程度升高，有加重處罰之必要，立法者乃增訂刑法第150條第2項第1款之意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品，及第2款之因而致生公眾或交通往來之危險，為其加重處罰要件，以避免公眾安全遭受更為嚴重之侵害。此所謂「意圖供行使之用而攜帶兇器或危險物品」，固不以行為人攜帶之初即具有犯罪目的為限，但仍以行為人在公共場所或公眾得出入之場所聚集時，自行攜帶或在場知悉其他參與者（1人或數人）攜有足以對人之生命、身體、安全構成威脅而具有危險性之器械或危險物品，且主觀上存有將可能使用該器械或危險物品以實行強暴脅迫行為之意圖始足當之（最高法院113年度台上字第662號刑事判決意旨參照）。經查：

⑴本案起源於民國111年2月1日案發當天張明源在游炎國住處與游炎國、楊國龍飲酒發生爭執離開後，經張家勇陪同再前往理論仍不歡而散，郭一鴻、林政華、林鎮豪（已更名為林霆駙，下稱林鎮豪）、林政傑（以上4人與張明源、張家勇均另經原審判決確定，下逕稱其姓名）遂攜帶鋁棒、木質球棒等物，與張明源、張家勇一起去找游炎國等人理論，短暫離開後再於同日19時許共乘機車；林政華駕車搭載郭一鴻、林鎮豪、林政傑到場，將車停在○○○○旁（如警卷第269頁下方照片），郭一鴻、林政華、林鎮豪、林政傑則攜帶鋁棒、木質球棒等物到場，雙方一言不合發生衝突等情，為游炎國、黃承巧、游智安所不爭執（原審卷一第265-267頁、本院卷第280-282頁）。且楊國龍、游智敬於本院就原判決認定之事實及罪名均不爭執而認罪（本院卷第109、274、281頁）。

⑵案發時張明源、張家勇先到達游炎國住處外馬路，郭一鴻父子4人隨後停車在○○○○旁，郭一鴻先持鋁棒下車，與游炎國一方之人員一言不合，游炎國突毆打郭一鴻臉部，林鎮

豪、林政傑、林政華見狀迅即下車，游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬毆打張明源，張明源與游炎國互毆；郭一鴻持鋁棒、張家勇徒手毆打楊國龍，楊國龍與張家勇互毆；游智敬出拳攻擊郭一鴻臉部，黃承巧持不詳器具毆打郭一鴻手部，郭一鴻憤而持鋁棒回擊，毆打游炎國，黃承巧、游智敬毆打郭一鴻後，逃回游炎國住處，郭一鴻遂侵入住處追打黃承巧、游智敬；林鎮豪、林政傑徒手、林政華持木質球棒毆打游智安，游智安與林政華互毆後，逃回住處，林政華遂侵入住處追打游智安，游智安拿鐵椅砸向林政華，林政華以手阻擋後，2人發生扭打，過程中游智敬亦與林政華互毆，致游炎國、黃承巧、楊國龍、游智敬、游智安（下合稱被告5人）均受傷等事實，業據郭一鴻等人於原審審理時均坦承不諱，原審以其等均犯意圖供行使之用攜帶兇器在公共場所聚集3人以上下手實施強暴罪，判處郭一鴻、林政華各有期徒刑4月；張明源、張家勇、林政傑、林鎮豪各有期徒刑3月，均諭知緩刑2年確定，已由臺灣花蓮地方檢察署執行在案，有刑事判決及該署000年0月0日○○○○000○○000字第0000000000號函附卷可稽（原審卷二第203-211、325頁）。

⑶案發後郭一鴻、張明源、林政華受有原判決事實欄所載之傷害（因撤回告訴，經原審不另為不受理判決確定）；林政傑受有右踝挫傷之傷害（未據告訴），有○○○○○醫院○○分院、○○○○○○○醫院診斷證明書附卷可參（警卷第229-235頁）。而張家勇左腳腳跟有受傷、張明源臉部左眉處有受傷、鼻側有血跡，且郭一鴻、張明源、林政華、林政傑上開受傷部位與其等向警方指出遭毆打之部位相符，有刑案現場照片存卷可憑（警卷第255-259、263頁）。

⑷張明源第1次夥同張家勇到游炎國住處理論時，因時值過年家裡有小孩，游炎國、楊國龍就與張明源、張家勇到外面談，雙方對罵後，張明源、張家勇留下一句「等一下要你們好看」後，就離開了，約過10分鐘，他們2人與郭一鴻父子4個人來，當時雙方是在游炎國住處門庭發生衝突，一路衝突

到外面的馬路上，游炎國家對面是○○○○；張明源第1次與張家勇來的時候，直接進入游炎國家裡，因家裡有很多小孩，楊國龍就與張明源、張家勇走到外面去講話，因講話很大聲，游炎國走出來說家裡小孩很多不要鬧，要他們趕快回去，張家勇就說「等一下要你們好看」，之後再騎機車回來時，郭一鴻父子4個人也來等情，業據游炎國、楊國龍供述明確（偵卷第120-122頁）。足見游炎國、楊國龍面對張明源、張家勇逕入家裡理論時，因過年家裡有很多小孩，恐驚嚇小孩而刻意將張明源、張家勇帶到外面。佐以游炎國於原審提出標示郭一鴻等人先後抵達之停車地點照片（原審卷一第279頁），機車是停在其住處庭院門口的馬路上，汽車是停在○○○○旁；證人游智敬於原審結證稱：我聽到○○游炎國說有人來了，我走出去，有看到他們車子停在○○○○旁，車停在路口剛好看得到，當時游智安在庭院門口等語（原審卷二第32頁）。依上，張明源、張家勇離開前既已嗆明「等一下要你們好看」，衡情游炎國等人應會特別留意並防止對方糾眾直接進入家裡鬧事而危及小孩，益徵游炎國等人見聞對方再度抵達庭院門口時，即至該處聚集，並與前來理論之郭一鴻等人在該處發生衝突，實與常情無違。

⑸游炎國住處庭院門口緊臨馬路，對面為○○○○，馬路旁則為房屋林立之村莊，此觀現場圖及照片即明（本院卷第207-209頁），顯見游炎國住處並非位在杳無人煙或極為偏僻隱密之處。又證人張素琴證稱：當時過年（農曆年），大家都在○○○○聊天，我中間有離開，晚上突然聽到有車開很快及煞車聲音，煞車後有很大的聲響，很多鄰居都跑出來看，我看到有數名男子從1台車下車，手持長條狀物，衝到○○○○旁房子，有人罵三字經，還有像是打架聲，但我看不到，後來趨前看，看到○○○○○○旁有個人縮成一團，用手護住自己的頭，被人一直打，當時大家都嚇死了。當時情況很亂，就是棍棒齊飛的感覺很可怕，我一直看到有人從○○○○旁的房子（指游炎國住處）跑出來、衝進去，看到有

人在打架，打架時間應該有一下子吧，沒注意時間，嚇都嚇死了等語（調偵卷第119-120頁）。

⑹證人林政華於偵查供述及原審結證稱：在游炎國住處內遭游智安持鐵椅由上到下要砸我，我用右手去擋，手就斷掉，我們又發生扭打，後來游智敬又跑來徒手打我；我跟游智安打起來，看他進去家裡，我也進去，他拿鐵椅砸下來，我們就在裡面打了，偵訊所述正確等語（偵卷第224-225頁、原審卷一第383、388頁）。其於案發後經診斷確受有右側尺骨骨折及左腕、右側膝、右側髖均挫傷之傷害，有診斷證明書附卷可憑（警卷第233頁）。且案發當天警方據報到游炎國住處處理，並就案發現場拍照，清楚可見游炎國住處內麻將桌旁有倒地的鐵椅及塑膠椅各1張，並有其他未倒地之鐵椅及塑膠椅，有現場照片存卷可憑（警卷第245頁）。參以證人林鎮豪結證稱：我有看到游智安用拳頭打林政華，林政華有跟游智安互毆等語（原審卷二第25頁）；證人游智敬結證稱：我回到家看有個人拿球棒攻擊游智安，我就跟游智安一起抵禦對方，後來那個人就跑出去了等語（原審卷二第28頁）。是證人林政華所為：有與游智安打起來，從外面馬路打到庭院，他進去家裡，我進去時他就拿鐵椅砸下來，我們就在裡面打，後來游智敬進來見我倆在打，才跟著一起打等語（原審卷一第383頁）之證述，應與事實相符而可採信。

⑺林政華於案發當日警詢時未提及○○○○現場以外之衝突情形，亦未指明對方參與鬥毆之人員姓名及參與狀況，只是簡略供述見對方打其父及其○○張明源、張家勇，2個○○上前保護他們及勸架，其拿木棒打對方，不知打到誰，但其指認衝突現場在場之人員時，游智安亦為其中1人，且表明其有受傷，但要先與家人討論後再決定是否提出告訴等情，有其警詢筆錄存卷可佐（警卷第161-167頁）。然觀諸該筆錄可知，警方係請林政華詳述「○○○○現場」衝突情況（警卷第165頁），無法排除林政華只針對所問之現場回答，致未提及在游炎國住處內遭游智安持鐵椅砸傷之可能性。又因

雙方多為同村莊之人，林政華遂表明待與家人討論再行決定是否提出告訴，並非只針對游智安未予提出告訴。而林鎮豪於警詢未詳述案發時之鬥毆情形（警卷第199頁），惟其於原審已明確證稱：林政華一下車就與游智安互毆，我去拉其他人，因林政華跑比較快等語（原審卷二第22頁）。從而，尚難以林政華及林鎮豪上開警詢之供述，遽為有利於游智安之認定。

⑻黃承巧於案發日至臺灣○○○○○○○○○○○○○○○醫院急診就醫，受有頭部外傷合併顱骨骨折，顏面裂傷、左臂挫傷之傷勢，同日入院治療至同年月4日出院，固有其提出該醫院之診斷證明書附卷可證（本院卷第331頁），惟該診斷證明書並無黃承巧在住院期間昏迷之記載，且警方據報到場處理於同日19時35分許，拍攝黃承巧受傷部位照片時，黃承巧並非處於昏迷狀態，有該現場照片存卷可佐（警卷第269頁）。又證人游智暉結證稱：游炎國從外面走進來頭都是血，我幫他止血過程中，楊國龍跟黃承巧也走進來，之後我有送他們上救護車等語（調偵卷第127頁）。是黃承巧辯稱案發時聽到很吵的聲音，走出來到庭院就被打，被打後就不省人事云云，顯不足採。

⑼綜上可知，被告5人在郭一鴻等人先後到達後，因自己或親友與持有棍棒之郭一鴻等人有鬥毆情形，進而參與鬥毆，彼此間自然形成聚眾一致對外之共同意思，且郭一鴻等人確因此受傷，依前開說明，足徵被告5人主觀上具有聚眾騷亂之犯意，客觀上亦有聚眾施強暴之行為。又鬥毆的雙方既係出於傷害故意之互毆行為，自與正當防衛行為或防衛過當行為不符。而雙方於過年時在○○○○附近之鬥毆行為，確已影響附近居住安寧、造成居民恐懼不安，即使是在游炎國住處內或庭院之鬥毆行為，已生外溢效用波及至周邊不特定人，而危害於公眾安寧、社會安全，並使公眾或不特定之他人產生危害、恐懼不安之感受，已達危害公眾安寧及社會安全之狀態，核與刑法第150條聚眾鬥毆之構成要件相符。

二、楊國龍、游智敬上訴理由略以：

㈠楊國龍部分：

本件衝突起源為對方攜鋁棒等兇器糾眾挑釁，其雖徒手還手，但在對方武器優勢下，仍受傷非輕，無犯罪紀錄，素行良好，已坦承犯行並於原審與對方達成和解，且為中低收入戶，尚須扶養高齡之父母，請求依刑法第59條減輕其刑，並為緩刑宣告等語。

㈡游智敬部分：

其無犯罪前科，任何人看到自己家人受欺負，尤其對方還持鋁棒等物到場，都很難冷靜，實情有可原，且已與對方達成和解，請求依刑法第59條減輕其刑，並給予緩刑宣告，並願配合法院之命令，以回饋社會，彌補過錯等語。

三、被告5人均無刑法第59條之適用：

按刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用。本院衡酌被告5人上開犯行，已侵及周邊不特定多數人，造成公眾或他人之危害、恐懼不安等犯罪情狀，客觀上不足以引起一般人同情，顯無堪予憫恕之情事，且其等所犯之法定最低本刑為有期徒刑6月，實無科以最低度刑仍嫌過重之情輕法重之憾，自無刑法第59條規定之適用。被告5人上訴請求依刑法第59條規定減輕其刑，均無理由。

參、上訴駁回之理由（游炎國、黃承巧之罪刑；楊國龍、游智敬之刑）

一、游炎國、黃承巧之論罪部分：

原判決認定游炎國、黃承巧之罪行，已詳予說明所憑之證據及理由，其認事用法俱無違誤。且其等所辯各情，均經原判決論述綦詳，復經本院說明如上，其等猶執前詞提起上訴，否認犯行，顯不足採，均無理由，應予駁回。

二、游炎國、黃承巧、楊國龍、游智敬之量刑部分：

原判決以行為人之責任為基礎，審酌游炎國、黃承巧、楊國

龍、游智敬不思以理性、和平之方式解決細故糾紛，反聚集於公共場所與郭一鴻等人發生本案衝突，下手實施強暴犯行，造成他人恐懼不安，破壞當地安寧秩序及社會治安，亦侵害他人之身體法益，所為均屬可議。兼衡其等均否認犯行之犯後態度，但已與郭一鴻等人調解成立，及其等違犯本案之動機、手段情節、分工情形，於原審所陳之智識程度、生活狀況（原審卷二第155-156頁），暨前無犯罪紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可證（原審卷一第45-51頁），素行非劣等一切情狀，於法定刑內各量處有期徒刑6月，並諭知易科罰金之折算標準。經核原判決科刑時業已考量刑法第57條所列各款事項，所處刑度已為其等所犯之罪之最低度刑，且其等均無刑法59條酌減其刑之適用餘地，縱經本院審酌楊國龍、游智敬於上訴後坦承犯行之犯後態度，依法仍不得量處低於有期徒刑6月之刑度，是原判決之量刑符合比例、公平、罪責相當等原則，並無違誤或不當，應予維持。其等上訴請求從輕量刑，均無理由，應予駁回。

肆、撤銷改判及量刑之理由（游智安部分）

一、原判決認游智安持鐵椅砸林政華，係犯刑法第150條第2項第1款、第1項後段之意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集3人以上下手實施強暴罪，固非無見。惟本案發生時，林政華下車即持木棒與游智安互毆，自馬路一路互毆至游炎國住處內，游智安進入住處內拿鐵椅砸向林政華，業經本院認定如上。且住處內確有鐵椅，此觀卷附之現場照片即明。依前開說明，游智安於林政華追到屋內時，隨手拿起鐵椅砸林政華，因事出突然，自與有計畫自行攜帶兇器之情形有別。核其所為，係犯刑法第150條第1項後段在公共場所聚集3人以上下手實施強暴罪，原判決上開罪名之認定，尚有未洽。游智安上訴否認犯行，固無理由，然原判決既有上開可議之處，仍應由本院撤銷改判。

二、爰以行為人之責任為基礎，審酌游智安不思以理性、和平之方式解決紛爭，而與游炎國等人聚集於公共場所與郭一鴻等

人發生本案衝突，下手實施強暴犯行，造成他人恐懼不安，破壞當地安寧秩序及社會治安，並使林政華受有上開傷勢，兼衡其否認犯行，但已與郭一鴻等人調解成立之犯後態度，及其違犯本案之動機、手段情節、分工情形、前有不法素行（意圖供製造之用而栽種大麻，經判處有期徒刑1年8月，緩刑5年，於114年11月4日確定），有法院前案紀錄表存卷可參（本院卷第183、355頁），暨其於原審自陳之智識程度、工作、家庭生活、經濟狀況等一切情狀（原審卷二第156頁），量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

伍、緩刑部分

一、游炎國、黃承巧部分：

其等均未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表在卷可查（本院卷第175、179、359、363頁），本院審酌其等所為嚴重影響社會秩序、破壞社會安寧，所為要非可取。且犯後否認犯行，可見其等猶未能正視己非，並無真摯悔悟之意，本院難信其等有因本案犯行而心生警惕、無再犯之虞。是本院認對其等所宣告之刑，尚無暫不執行為適當之情形，爰不予宣告緩刑。

二、楊國龍、游智敬部分：

其等均未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表在卷可查（本院卷第177、181、361、365頁），其等因一時失慮致罹刑典，於原審已積極與郭一鴻等人達成調解，有調解筆錄附卷足參（原審卷一第199-201頁），上訴後坦承犯行，已知悔悟，考量刑罰除制裁功能外，亦寓有教育、感化之目的，期使有心改過者，可以早日復歸家庭及社會，認其等經刑之宣告後，當知所警惕，若能繼續在社會中工作，發揮所長，進而回饋社會，應更符合刑期無刑所欲達成之目的。本院綜合上情，認對其等所宣告之刑，均以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣告緩刑2年，以勵自新。

三、游智安前因違反毒品危害防制條例案件，經判處有期徒刑1年8月，緩刑5年，於114年11月4日確定，已如上述，自與宣告緩刑之要件不符，併予敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第373條、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官張君如提起公訴，檢察官崔紀鎮到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　30　　日

刑事第二庭審判長法　官　林慧英

法　官　顏維助

法　官　黃鴻達

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　30　　日

書記官　徐文彬

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第150條

在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處1年以下有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金；首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

二、因而致生公眾或交通往來之危險。

附件：

臺灣花蓮地方法院刑事判決

111年度原訴字第131號

公　訴　人　臺灣花蓮地方檢察署檢察官

被　　告　游炎國

楊國龍
黃承巧
共　　同
選任辯護人　林之翔律師（已於民國112年7月20日解除委任）
被　　告　游智敬
選任辯護人　李韋辰律師
林之翔律師（已於民國112年7月20日解除委任）
被　　告　游智安
選任辯護人　王聖傑律師
陳育騰律師
蔡復吉律師
林之翔律師（已於民國112年7月20日解除委任）

上列被告因妨害秩序等案件，經檢察官提起公訴（111年度調偵字第138號），本院判決如下：

主　文

游智安犯意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬均犯在公共場所聚集三人以上下手實施強暴罪，各處有期徒刑陸月，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日。

事　實

游炎國、楊國龍、黃承巧為張明源友人；游智安、游智敬分別為游炎國○○、侄；郭一鴻（綽號阿西）為張明源○○，張家勇為張明源、郭一鴻友人；林鎮豪、林政傑、林政華為郭一鴻○○（郭一鴻等人所涉妨害秩序罪等部分，由本院另案審結）。緣游炎國、楊國龍、黃承巧與張明源於民國111年2月1日某時許，在游炎國花蓮縣○○鄉○○街00號住處（下稱系爭住處）飲酒，因故發生爭執，張明源不滿遭游炎國、楊國龍、黃承巧共同毆打（未成傷），離開該處後，旋即找來張家勇返回理論，詎游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬共同毆打張明源，張家勇上前攔

阻，游炎國轉而毆打張家勇臉頰（未成傷）。雙方不歡而散後，張明源、張家勇轉知郭一鴻上情，郭一鴻再告知林鎮豪、林政傑、林政華，其等決議一同去討回公道，由張家勇騎乘機車搭載張明源，林政華則駕車搭載郭一鴻、林政傑、林鎮豪緊跟在後，並意圖供行使之用，攜帶鋁棒1支、木質球棒1支等兇器。嗣於同日19時許（下稱第三次到場），張明源、張家勇率先抵達，郭一鴻持鋁棒下車，與游炎國方人馬一言不合，游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬、游智安明知系爭住處外馬路為公共場所，且時值過年，系爭住處對面○○○○聚集為數不少之民眾，若聚眾鬥毆，將波及他人，影響社會治安及秩序，仍基於妨害秩序之犯意，游炎國突毆打郭一鴻臉部，林鎮豪、林政傑、林政華見狀迅即下車，游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬毆打張明源，張明源與游炎國互毆；郭一鴻持鋁棒、張家勇徒手毆打楊國龍，楊國龍與張家勇互毆；游智敬出拳攻擊郭一鴻臉部，黃承巧持不詳器具毆打郭一鴻手部，郭一鴻憤而持鋁棒回擊，其後游炎國言語激怒郭一鴻，郭一鴻轉而毆打游炎國，黃承巧、游智敬毆打郭一鴻後，逃回系爭住處，郭一鴻遂侵入系爭住處追打黃承巧、游智敬；林鎮豪、林政傑徒手毆打、林政華持木質球棒毆打游智安，游智安與林政華互毆後，逃回系爭住處，林政華遂侵入系爭住處追打游智安，游智安拿鐵椅砸向林政華，林政華以手阻擋後，二人發生扭打，過程中游智敬亦與林政華互毆，致郭一鴻受有左側第五掌掌骨骨折之傷害；張明源受有頭部開放性傷口、踝部鈍挫傷之傷害；林政華受有左腕挫傷、右側尺骨骨折、右側膝挫傷、右側髖挫傷之傷害（傷害部分業據撤回告訴）。

理　由

壹、證據能力：

一、被告以外之人於偵查中向檢察官所為之陳述，除顯有不可信之情況者外，得為證據，刑事訴訟法第159條之1第2項定有明文。被告以外之人（包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共同被告等）於偵查中向檢察官所為之陳述，性質上屬傳聞證據。惟現階段刑事訴訟法規定檢察官代表國家偵查犯

罪、實行公訴，必須對於被告之犯罪事實負舉證之責，依法有訊問證人及鑑定人之權限，證人、鑑定人必須具結，而實務運作時，偵查中檢察官向被告以外之人所取得之陳述，原則上均能遵守法律規定，不致違法取供，其可信度極高。職是，被告以外之人於偵查中向檢察官所為證言，除有不得令其具結之情形外，其已具結而為證述，除反對該項供述得具有證據能力之一方，已釋明「顯有不可信之情況」之理由外，不能遽指該陳述不具證據能力。同案被告郭一鴻、張明源、張家勇於偵查中，以證人身分向檢察官所為陳述，係具結後為證述，被告游炎國、楊國龍、黃承巧前辯護人又未釋明證人郭一鴻、張明源、張家勇所為證述有何顯不可信之情形，自有證據能力。另對質詰問權既屬被告訴訟上之權利，不論該證人對被告而言係友性或敵性，被告就前開證據之調查，本有處分權能，自非不得放棄，而於檢察官未聲請傳喚該證人調查時，被告或辯護人如欲對該人證行使其對質詰問權，自得聲請法院傳喚證人以為調查，如被告或辯護人仍不為調查人證之聲請，當應解為被告已放棄對質詰問權，並無允許被告或辯護人一方面主張不願傳喚證人以為調查，一方面又主張不放棄對於該證人之對質詰問權之理。蓋法院並無強令檢察官聲請傳喚證人進行調查之權，且如為不利益被告之事項，法院亦不得以基於維護公平正義之理由而職權介入為調查證據（最高法院100年度台上字第6259號刑事判決意旨參照）。被告游炎國、楊國龍、黃承巧前辯護人固指稱上開證人未經對質詰問，係屬未經合法調查之證據，惟渠等於整個審判過程中均未聲請傳喚上開證人為對質詰問，揆諸前揭說明，堪認其事實上已放棄對上開證人為對質詰問之權利。

二、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合同法第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成

時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。除上開證據外，本判決下列所引用該被告游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬、游智安（以下除各別稱其姓名者外，合稱被告游炎國等人）以外之人於審判外之陳述（包含書面陳述），被告游炎國等人及其等辯護人於本院準備程序及審判期日中均不爭執其證據能力，迄至言詞辯論終結前亦未再聲明異議，本院審酌上述證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第2項規定，堪認有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

㈠訊據被告游炎國等人均否認犯行，茲將被告游炎國等人之辯解、辯護人所為之辯護意旨分述如下：

1.被告游炎國辯稱：我那天請張明源喝酒，張明源發酒瘋，楊國龍把張明源趕回去了，然後張明源再帶一個人過來，他過來的時候，因為家裡我們過年在聚餐，叫他們在外面談，談不攏他們就走了，走了就說待會要給我們好看。我們沒有在門口等張明源，我跟楊國龍、黃承巧在客廳裡面，聽到外面的人在幹醮的聲音很大聲，我們才走出來，我們都是空手，我們出來被打，我是被打到我家旁邊○○○○半蹲在那裡，我否認我有還手，至於他們的傷，我個人認為是他們自己人打到自己人，林政華所述不實云云。

2.被告楊國龍辯稱：我們是在室內喝酒，聽到外面有關車門聲、吵雜聲，還有罵髒話聲音，我們才走出去的云云。

3.被告黃承巧辯稱：我是看游炎國、楊國龍出去那麼久怎麼都沒有回來，門一打開棒子就打過來了，我人就倒掉了，我就不知道了云云。

4.被告游炎國、楊國龍、黃承巧前辯護人為其等辯護稱：

⑴郭一鴻、張明源、張家勇、林政華、林政傑、林鎮豪（以下除各別稱其姓名者外，合稱郭一鴻等人）攜帶兇器到游炎國家時，開車猛烈急剎，聲音巨大到引發很多鄰居出來探看，乃有備而來，且一下車就是將棍棒從車內拿出走到游炎國家叫囂，游炎國聽到庭院有人飆罵三字經，走到庭院就看到對方一行人拿著棍棒，這種情況下絕不可能會打郭一鴻一巴掌，蓋對方人多勢眾、凶神惡煞，再者，當天是農曆過年，家裡的親戚都從各地帶小朋友(有幼兒）回家團圓，一般正常人更不會選擇啟動衝突，太過危險，張素琴在場看到郭一鴻等人一到現場下車後即拿棍棒，進到游炎國家，也未看到游炎國有先動手，從而，被告游炎國等人並未先動手，是遭郭一鴻等人持棍毆打，游炎國、楊國龍、黃承巧等頭部重擊，始開始防衛行為，或閃或奔跑或推等動作，游炎國、楊國龍、黃承巧之反抗、防衛行為並非不法之侵害。

⑵依郭一鴻等人傷勢，相同之處多在手部、手腕、手掌、手臂、足踝等部位，郭一鴻案發111年2月1日晚上指陳受傷部位在手腕，隔日取得之診斷證明書卻是左手掌骨折（此部分尚非無疑，通常當下警方詢問時會指出疼痛位置，郭一鴻隔日的傷勢卻不同），林政華右側尺骨骨折、右側髖部膝部挫傷，均在同一側，非無可能是自己跌倒所造成，林政傑右踝挫傷、張家勇足踝受傷、林鎮豪沒有受傷，依前開傷勢，非無可能郭一鴻等人持棍棒毆打用力之猛，而多致手腕、手掌傷，對比被告游炎國等人受傷部位，相同之處多為頭部挫傷、頭部撕裂傷、臉部挫傷、牙齒斷裂、肩膀、腰部挫傷，可證被告游炎國等人多係遭攻擊，這也可以說明為何被告游炎國等人的傷勢嚴重，黃承巧甚至顱骨骨折、顱內出血、顏面裂傷，而郭一鴻等人的傷勢在手部、手掌、手腕，如果是互毆，郭一鴻等人傷勢豈會多是手部等，而非臉、頭、胸、肚等部位，顯不合常理，亦證被告游炎國等人確實是防衛行為，並非互毆。

⑶郭一鴻等人持棍棒到被告游炎國家，被告游炎國等人在庭院

中遭郭一鴻等人毆打後，游炎國、楊國龍一邊往外逃跑，游炎國、楊國龍頭部遭重擊，游炎國蹲坐在○○○○的鐵欄杆旁，郭一鴻等人仍持續毆打，地上血跡即是游炎國所留下的，楊國龍亦蹲坐在地。主觀上只為保護自己生命身體安全，根本無從預見到可能會影響到社會秩序安寧。

⑷張明源之臉部傷勢，不排除郭一鴻等人混亂中誤擊，游炎國、楊國龍、黃承巧頭遭重擊倒地或臥或蹲，實無能力再毆打張明源。

⑸被告游炎國等人本就經濟不佳，經過此事後長時間無法開店、工作，更是困頓，為民事求償考量始與郭一鴻等人達成傷害和解，互為撤告，並非認為自己的防衛行為是互毆。

⑹黃承巧一開始即被重擊頭部隨即倒地昏厥，傷勢最為嚴重，顱骨骨折、顱內出血，郭一鴻稱黃承巧持器具攻擊，顯然無稽，不可採信云云。

5.被告游智敬之辯護人為其辯護稱：

⑴由證人張素琴之證詞可證，紛爭之起源係由林政華駕駛車輛，搭載郭一鴻、林鎮豪、林政傑總共四人，於抵達花蓮縣○○鄉○○街00號外馬路後，直接拿長條狀武器，衝進系爭住處，並攻擊游智敬。復參酌郭一鴻等人同時遭起訴涉犯侵入住宅罪，可知檢察官亦認定其等非法侵入花蓮縣○○鄉○○街00號房屋及附連土地，則本件紛爭之起源，確實並非在公共場所或公眾得出入之場所發生，與刑法第150條第1項之構成要件有間。

⑵從經驗法則觀之，事發當時游智敬在自己家裡與家人用餐，係遭他人登門尋仇，而非與他人相約在公共場所談判、甚或鬥毆，難認游智敬主觀上有妨害秩序之故意。

⑶張素琴證稱，在○○○○○○旁邊看到一個人縮成一團，然後用手護住自己的頭，有1 、2 個人拿長條狀武器一直打這個人，我認不出誰是誰等語。手拿長條武器之人，按照張素琴之證詞，應係下車後之林政華、郭一鴻、林政傑、林鎮豪等人，而非游智敬或游智敬之家人。實際上，游智敬係在住

處，為了抵抗郭一鴻等人，才與對方有身體接觸。

⑷依游智暉之證詞，游智敬與他人發生衝突之位置，確實係在花蓮縣○○鄉○○街00號房屋前之附連土地以及房屋內之客廳，而非在公共場所或公眾得出入之場所。

⑸紛爭當天現場混亂，共同被告間之陳述內容，也常有不知道打了誰或不知道誰打我等語，因此，縱使其他共同被告有下手實施強暴脅迫行為，亦與游智敬無涉，也無證據顯示與游智敬有何關聯，是起訴書認定游智敬與其他共同被告有妨害秩序之犯意聯絡及行為分擔云云，實屬臆測，並無理由。

⑹林政華於警詢時沒有陳述游智敬徒手打他，只有提到現場很混亂，沒有注意到對方是誰動手，雖然林政華不認識游智敬，但是可以看到警卷第167頁的問題，警方當時有把所有嫌疑人的「ㄖ卡」給證人林政華做確認，林政華確實也能確認說他不認識游智敬，但有提說他有在現場，我們認為假設真的如林政華所說游智敬跟游智安有毆打他，理應在警詢時就應該說明，而非在過了2個月之後在偵訊筆錄才去做說明，我們認為這是因為林政華同樣也是本案的共同被告，為了可能減輕自己的責任，或把自己形塑成並非出手的一方，才會講有互毆情況。

6.被告游智安之辯護人為其辯護稱：

⑴無論從案發關鍵人物游炎國或是張明源的供述，都可以知道當天的狀況是游炎國、楊國龍、黃承巧、張明源先一起喝酒，後游炎國、張明源起口角爭執，然後張明源、張家勇、郭一鴻方會至游智安家中尋找游炎國，爭執過程游智安根本不知情、也未曾參與。而案發時，是郭一鴻等人持棍棒突然到游智安家中，直接毆打游炎國等人，游智安僅係恰巧於家中吃飯，林政華衝進游智安家中毆打，無辜受牽連波及，游智安主觀並無妨害秩序之故意及犯意聯絡。

⑵林政華從小就認識游智安，且觀林政華案發當天111年2月1日警詢筆錄，林政華在當天筆錄當下已指認出游智安在現場，且林政華也說他拿木棒打人，也不知道打到誰、也不知

道誰有動手。林政華於113年3月26日審理程序也說，他就自己的狀況比較清楚，其他人的部分他無法注意到。然林政華卻在111年3 月30日地檢署偵訊反而鉅細靡遺說游智安搶木棒，拿鐵椅攻擊他，顯然林政華的說詞有受到其他人的汙染才會改口，否則林政華自可於案發當天的筆錄證稱游智安有搶木棒，拿鐵椅攻擊他，況且林政華從小就認識游智安，並非經檢警提示後才知道游智安為何人，既然按照林政華證詞主要鬥毆對象是游智安，案發當下的筆錄為何不就游智安的行為向警方提出告訴？林政華嗣後的筆錄顯然已遭他人汙染，有串證的疑慮，顯不可採。

⑶依照林鎮豪供述他當下在拉○○張明源跟游炎國，怎麼還會看到林政華跟游智安的事情？況且按照林政華、游智安的供述，雙方爭執的地點在屋內，當下林鎮豪人在屋外，又如何看到？再觀案發當天111年2月1日林鎮豪警詢筆錄，警察請林鎮豪詳述鬥毆情形時，亦無提及林政華及游智安衝突之情形。林鎮豪與林政華具○○關係，其證詞袒護林政華可能性極高，林鎮豪證詞亦不可採。

⑷聚眾鬥毆構成要件，所發生的地點要在公眾場所，從本案相關證人證述可知主要鬥毆地點是在游智安家中，屬私人民宅，亦與構成要件不符。

⑸卷內所存之診斷證明僅能證明有衝突發生，進而有人受傷，但無法補強證人及共同被告間之證詞，依現場之狀況，林政華之傷勢有可能來自於伊自傷或其他人之攻擊，實難僅因林政華之供述而認定游智安有傷害林政華。更遑論本案從頭到尾均無其他人看見游智安有持鐵椅攻擊林政華，造成林政華手斷掉。本案游智安是否有聚眾鬥毆、傷害罪等犯意，仍有合理懷疑之處；按照游智安從警詢偵查到審理程序，也是維持一樣說法，就是他是遭林政華突襲毆打，一直進行防禦、逃跑的行為，並無供詞反覆之情形；林政華歷次證述也稱，是林政華先行攻擊游智安，並非游智安先動手。退步言之，對方帶人持球棒至家中理論，游智安縱然有反擊，亦可能屬

刑法上之正當防衛。

㈡經查：

1.被告游炎國、楊國龍、黃承巧為被告張明源友人；被告游智安、游智敬分別為被告游炎國○○、侄；被告郭一鴻（綽號阿西）為被告張明源○○，被告張家勇為被告張明源、郭一鴻友人；被告林鎮豪、林政傑、林政華為被告郭一鴻○○。緣被告游炎國、楊國龍、黃承巧與被告張明源於111年2月1日某時許，在系爭住處飲酒，因故發生爭執，被告張明源離開該處不久，隨即找來被告張家勇返回理論。雙方不歡而散後，被告張明源、張家勇轉知被告郭一鴻上情，被告郭一鴻再告知被告林鎮豪、林政傑、林政華，其等決議一同去討回公道，由被告張家勇騎乘機車搭載被告張明源，被告林政華則駕車搭載被告郭一鴻、林政傑、林鎮豪緊跟在後，並意圖供行使之用，攜帶鋁棒1支、木質球棒1支等兇器。於同日19時許，被告張明源、張家勇率先抵達，被告郭一鴻持鋁棒下車，與被告游炎國方人馬一言不合，被告林鎮豪、林政傑、林政華見狀迅即下車，系爭住處外連結馬路、為公共場所，且時值過年，系爭住處對面○○○○聚集為數不少之民眾，嗣被告張明源毆打被告游炎國；被告郭一鴻、張家勇毆打被告楊國龍；被告郭一鴻持鋁棒毆打被告黃承巧、游炎國，並侵入系爭住處追打被告黃承巧、游智敬；被告林鎮豪、林政傑毆打被告游智安，被告林政華持木質球棒毆打被告游智安，被告游智安逃回系爭住處，被告林政華遂侵入系爭住處追打被告游智安，過程中被告林政華亦毆打被告游智敬等事實，為被告游炎國等人所不爭執，並有花蓮縣警察局○○分局○○派出所扣押筆錄、扣押物品目錄表、刑案現場照片在卷可資佐證，是此部分事實，首堪認定。

2.被告游炎國等人於事實欄所示時地，均有在系爭住處外馬路上聚集三人以上，下手實施強暴行為：

⑴關於本案衝突之起因、被告郭一鴻等人第三次到場所發生之經過，有下列證人之證述可憑，茲分述如下：

①證人張明源於111年3月29日偵訊時，具結證稱：111年2月1日，我有到花蓮縣○○鄉○○街00號，我是跟游炎國、楊國龍、黃承巧一起喝酒，我們有發生爭執，游炎國說要去喝酒，我說不要，就發生口角爭執，我說每次去喝酒都是我在花錢，結果他們三個就用手打我，他們三個一起打我，我要怎麼說。當時我還沒有受傷。我就打電話給張家勇，我跟張家勇說我被人打，張家勇是跟郭一鴻在一起，郭一鴻要張家勇過來瞭解一下為何我會被打。之後我跟張家勇一起去游炎國家，張家勇就問他們為何要打我，接著游炎國、楊國龍、黃承巧和游炎國的侄子打我，他們用手打我，我不知道他們打我哪裡，楊國龍有拿安全帽打我，但沒有打到。張家勇也有被打，但我沒有看到，是張家勇跟我說的。第三次去又被打，張家勇叫我哥郭一鴻去瞭解，為何要打我，去到那邊，楊國龍和游炎國、黃承巧和游炎國的侄子就衝出來打我。就案發經過剛剛所述實在等語（見1255號偵卷第184、188頁），而張明源受有事實欄所載之傷勢，於111年2月1日晚間8時3分，入○○○○○○○醫院急診就醫，於同日晚間10時13分出院，亦有該醫院診斷證明書附卷可稽（見警卷第231頁）。

②證人張家勇於111年3月29日偵訊時，具結證稱：張明源打電話給我說被游炎國他們幾個打，然後我剛好跟郭一鴻在吃飯，郭一鴻就叫我去瞭解一下，看是張明源的錯還是他們的錯，我就騎車從張明源家載他去游炎國家瞭解，游炎國就問我來做什麼，張明源是不是找救兵，我說找救兵怎麼只找一個人，我是來瞭解對錯的，楊國龍就站起來口氣很不好，說要吵架就出來外面，我們就去外面，總共有4、5個人，我認識的是楊國龍，游炎國、黃承巧就徒手打張明源的頭，後來我去攔游炎國，跟他說有事用講的，我一直攔他，張明源已經趴在地上了，我看到有一個拿安全帽往張明源敲，但沒有敲到，但我不確定是誰，我在攔游炎國的時候，他有出手打我的右臉，但我沒有受傷，之後我就載張明源回家，郭一

鴻就說要去瞭解狀況，郭一鴻就跟他三個○○去，我載張明源去，我們是要去瞭解為何第二次又被打。第三次我跟張明源騎摩托車先到場，之前包含游炎國、楊國龍和黃承巧4、5個人就衝出來，就說你們是找人來吵架的嗎，之後郭一鴻到場，他一個人下車，楊國龍就說西哥聽我說，這情況，楊國龍還沒講完，游炎國就衝過去搥了郭一鴻的臉一下，大家就打起來，郭一鴻被打之後，三個○○有下車。我們是在游炎國家外面的馬路上打架，就是在廟的旁邊，我沒有拿武器，我徒手打楊國龍的臉、頭，楊國龍也有打我的頭，但我沒有什麼傷。就案發經過剛剛所述實在等語（見1255號偵卷第185至186、188頁）。

③證人郭一鴻於111年3月29日偵訊時，具結證稱：111年2月1日19時許，我有到○○鄉○○街00號。我○○張明源第一次先跑來跟我說他被打，我拜託張家勇去瞭解，第一次張明源回來的時候，我有看到張明源的左臉頰腫腫的，但沒有看到有流血，我就請張家勇去瞭解，看誰對誰錯，其他的明天再講，結果張明源和張家勇去不到10分鐘回來，我看到張明源的頭腫的豬頭一樣，張家勇當時左臉稍微腫腫的，又跟我說他們又被人打，所以我就說走我們去瞭解一下，我回家開車，張家勇和張明源就騎車去，我回家時我○○說為何○○一天被打兩次，所以也跟我去瞭解一下。張明源和張家勇先到場，他們5、6個人就圍上來，我就帶鋁棒下車，我就說現在是要打架還是要講，楊國龍說要跟我解釋清楚，楊國龍在跟我講話時，游炎國就從旁邊衝過來，他就罵我髒話一拳揮過來打到我的臉，我○○林政華、林鎮豪、林政傑看到我被打，就衝下車，游智敬打了我臉一拳，黃承巧躲在暗處不知道用什麼打到我的手，所以我用鋁棒打黃承巧，我的手是黃承巧打斷的，但他拿什麼我不知道。之後游炎國又講了一些很難聽的話，我有用鋁棒打游炎國。游智敬跟黃承巧打我後有跑進去他們家裡，我有追進去他們家打他們，我出來時，我有看到游炎國徒手以拳頭毆打張明源，張明源倒在地上。

我們打架地點是○○○○，是大眾可以出入的場所。就案發經過剛剛所述實在等語（見1255號偵卷第186至188頁），而郭一鴻受有事實欄所載之傷勢，於111年2月2日至○○○○總醫院○○分院急診室接受石膏固定治療，亦有該醫院診斷證明書附卷可稽（見警卷第229頁）。

④證人林政華於113年3月26日本院審理時證稱：我從小就認識游智安，案發當日我有開車到現場，車上有坐郭一鴻、林鎮豪、林政傑，張家勇騎機車載張明源去現場，張家勇、張明源先到游炎國家門口，去的原因是張明源被打兩次，才想說為什麼，第一次○○喝酒被打那算了，第二次是請朋友了解，他們又被打。我車停在游炎國家門口100公尺內的距離，郭一鴻先下車，我看到郭一鴻走過去，對方站在大門口外面紅線那邊，對郭一鴻有揮拳動作，所以我們才下車，他們人多，我有拿球棒下車，我○○被打，動手的人沒有包含游智安，因為游智安有靠過來，我有手持木棒打游智安，後來邊推邊打邊退，從外面馬路打到庭院。我有揮木棒，游智安擋掉了，我手上的木棒就掉了，不在我手上了，我不知道有沒有真的攻擊到游智安，我看游智安進去家裡，我就把門擋住，我以為游智安在拿什麼武器，結果游智安是拿鐵椅，我就把門打開說「你幹嘛拿這個，放下」，我就進去，游智安就砸下來了，後來我們就在房屋裡面打了。對方有打我們這方的人，不然我怎麼會受傷，游智敬發現我跟游智安在打，才跟著一起打，我不認識游智敬，對游智敬比較有印象時，應該是他進去家裡面打我時，我偵查中所言均屬實。因為當天我有受傷，警詢我只能大概講，我沒有辦法鉅細靡遺敘述當天每個人都在做什麼，因為我跟游智安互打，我不可能邊打邊看別人，我只能說我自己的等語（見本院卷一第376至393頁），而林政華受有事實欄所載之傷勢，於111年2月2日至○○○○總醫院○○分院急診室接受石膏固定治療，亦有該醫院診斷證明書附卷可稽（見警卷第233頁）。

⑤證人林鎮豪於113年5月28日本院審理時，供證：111年2月1

日傍晚，起初是聽到我○說我○○張明源被游智安家人打，所以我們才去了解情況，我、林政傑、林政華、郭一鴻才坐同一台車去游炎國家，張明源應該是坐友人張家勇摩托車去，到場時看到游炎國家人、其他旁邊住家的民眾聚集在○○○○前面馬路，我○先下車了解情況，我看到我○在○○○○正前方被打時，我們三○○下車，林政華跑比較快，我看到林政華一下車就跟游智安互毆，黃承巧打我○○，我在那邊拉我○○張明源，因為張明源和游炎國徒手互毆，林政華一開始就有拿兇器，游智安當下沒有拿武器，後來有沒有拿武器我沒有看到，我們從○○○○正門口，一路打到他們家正門口，我沒有進去他們家庭院，游智安他們有跑回去住處，林政華有進去庭院內，可能防止他們回去拿刀子之類的，上面我沒有說到的人，我沒有注意到等語（見本院卷二第12至21頁）。

⑥基上，除了有證人郭一鴻、張明源、張家勇、林政華、林鎮豪之證詞外，前揭診斷證明書所載之傷勢，核與證人指述被告游炎國等人毆打部位、方式吻合，可作為補強證據，且證人郭一鴻、張明源、林政華傷勢非輕，被告游炎國等人有出手攻擊之行為，應堪採信。至於警員111年2月1日21時5分所拍攝之證人郭一鴻左手照片（見警卷第257頁），其下說明欄所載「郭一鴻稱遭毆打部位（左手腕）」，與證人郭一鴻於111年2月2日至急診室就醫，醫院所診斷之傷勢「左側第五掌掌骨骨折」（見警卷第229頁），並無扞格之處，被告游炎國、楊國龍、黃承巧前辯護人據此質疑證人郭一鴻證詞之憑信性，難認有據。

⑦被告游智安之辯護人反詰問時詰以：「剛剛問你小時候就認識游智安，為何在警詢時沒有說游智安打你？」，證人林政華答稱：「我有說吧。」，被告游智安之辯護人乃提示證人林政華警詢筆錄，證人林政華解釋稱：「因為他當時問是說我有沒有看到人家有持武器或者是怎麼樣打，我說我沒看到是誰拿球棒打，也不知道他們是誰，到底怎麼打，我跟游智

安是從外打到內。」，並說明：我在111年3月30日至地檢署做筆錄前，有自己回憶一下當時現場情況，我在警詢跟偵訊所作筆錄都是正確的等語（見本院卷一第387至388頁）；被告游智敬之辯護人反詰問時詰以：「你在111年2月1日警詢時並沒有提到游智敬有打你，對嗎？」，證人林政華答以：「我不是有說他○○有進來嗎？我有說他○○，可是我不認識他○○，那時候我有說我跟游智安從外面打進去，他○○有進來一起打我，但我不知道他○○叫什麼名字。」，被告游智敬之辯護人乃提示證人林政華警詢筆錄，詰以：「你在這天製作筆錄時，並沒有向警方說游智敬有打你，對嗎？」，證人林政華坦言：「是，沒有說。」，被告游智敬之辯護人詰以：「為何改口？」，證人林政華澄清稱：「我沒有改口，那有地檢署的筆錄嗎？我想看，因為當時比較混亂。」等語（見本院卷一第390至391頁）。考諸證人或因記憶、描述事物能力有別，或因訊問者訊問方式、著重之重點及證人理解能力之故，致先後陳述有若干差異，倘其基本事實之陳述，與真實性無礙時，則仍非不得予以採信（最高法院110年度台上字第2269號判決意旨參照）。證人林政華於000年0月0日00時00分至花蓮縣警察局○○分局○○派出所製作警詢筆錄，指稱：「（偵查佐問：請詳述○○○○○○○〈○○街00號〉現場衝突情況？）我○○一開始在111年2月1日晚上20時48分許打電話跟我說我○○被打，叫我和○○林鎮豪回家，原本我們是在別人家打麻將，回家後我就聽我○○郭一鴻、張家勇在了解情況，我聽到說我○○張明源跟朋友喝酒被打，後來○○叫張家勇跟○○張明源一同前往現場了解情況，結果對方什麼都沒說就直接打張家勇跟○○張明源，然後我○○和他們就回家討論了解情況，然後也叫我跟○○林鎮豪回家，然後我們過沒多久就一起開車前往對方家門外，我○○張明源、張家勇及我○○先過去對方面前了解情況，然後我們三○○在車上看，我看到對方打我○○及我○○張明源、張家勇，我就和○○林鎮豪、○○林政傑下

車過去，我過去時我有拿一支木質球棒，當時我○○林鎮豪是保護○○張明源及勸架、我○○林政傑是保護我○○及勸架，我看對方打我○○時，我就拿木棒打對方，我也不知道我打到誰，因為現場太混亂了，後面我們雙方各自拉開，警方才到達現場處理。」、「（偵查佐問：現場衝突發生時有何人動手或持器械攻擊？）我有拿木質球棒打對方，但是掉了之後我不知道木棒去哪了，我也不知道那時我有打到何人，反正就是只要不是我這邊的人就亂揮打，我○○郭一鴻、張明源、張家勇、林政傑、林鎮豪他們有沒有打我沒有注意，我也沒有注意到對方是誰動手，因為現場太混亂了。」（見警卷第165至167頁），與其於本院審理時證詞之基本事實同一，僅係證人林政華對於案發經過細節交代之繁簡不同，並無明顯矛盾之處，尚難以此逕論證人林政華之證詞不可採信。

⑧被告游智安之辯護人於覆反詰問時，質疑為何證人林鎮豪於警詢時未提及林政華與被告游智安發生肢體衝突一事，考諸證人或因記憶、描述事物能力有別，或因訊問者訊問方式、著重之重點及證人理解能力之故，致先後陳述有若干差異，倘其基本事實之陳述，與真實性無礙時，則仍非不得予以採信（最高法院110年度台上字第2269號判決意旨參照）。證人林鎮豪於111年2月1日21時31分至花蓮縣警察局○○分局○○派出所製作警詢筆錄，指稱：「（偵查佐問：請詳述鬥毆情形？）當時我跟我○○林政華在我媽媽朋友家打麻將，19時01分我接到我○○林政傑的電話，說○○張明源被打，叫我回家，然後我跟林政華馬上回家，回到家之後，我看到我○○鼻青臉腫又有血跡，於是林政華駕駛自小客車0000-00(家裡的車）載○○郭一鴻、我及○○林政傑前往找對方，到現場後，我○先下車找對方理論，對方一群人作勢要打我○及○○，我們三○○就下車，我就去勸架，結果對方就動手毆打我○跟○○，我就把雙方拉開，但還是繼續毆打，沒多久警方就到場喝止，沒有繼續打，但對方還是在叫囂。」

等語（見警卷第199頁），與其於本院審理時證詞之基本事實同一，僅係證人林鎮豪對於案發經過細節交代之繁簡不同，並無明顯矛盾之處，尚難以此逕論證人林鎮豪之證詞不可採信。

⑨證人林鎮豪就自己有毆打被告游智安一事並無爭執，且為認罪之陳述，對於證人林政華持兇器毆打被告游智安，因游智安逃回系爭住處，證人林政華遂侵入系爭住處追打游智安等不利於己方之情節，亦如實陳述，至於被告游智安、證人林政華後續於系爭住處內發生何事，則因未目擊而無法指明，綜合其證述內容，難認有何袒護證人林政華、捏造事實之情形。另雙方爆發肢體衝突之地點，起初是在系爭住處外馬路，證人林鎮豪下車後，確有目擊證人林政華與被告游智安互毆，與其曾試圖拉開被告游炎國與證人張明源，並非無法並存，證人林鎮豪於作證過程已清楚說明時序（見本院卷二第22頁），被告游智安辯護人質疑證人林鎮豪證詞之憑信性，實無所據。

⑩鬥毆本是一個動態發展的過程，各人所為、出現地點非一成不變，而是隨現場情勢而有所變化，被告游智敬辯護人以檢察官起訴被告郭一鴻等人侵入住宅罪，反推本件紛爭事發地點非在公共場所，顯屬邏輯上之謬誤，自不足採。

⑵被告游炎國等人其餘辯解不可採之理由：

①被告黃承巧於111年2月5日警詢時供稱：我被郭一鴻打一下就倒在地上，我不清楚有沒有毆打對方云云（見警卷第55頁）；嗣於111年3月23日偵訊時改謂：我被打的時候，當時綽號阿西的郭一鴻他拿棒球棒打我，第一下我就倒下去了，之後我就一直被打，我只知道我第一下是被郭一鴻打，其他我不知道。我沒有看到其他人在幹嘛，因為我被打第一下就倒在地上云云（見1255號偵卷第122頁），苟被告黃承巧未有攻擊的行為，何以其於警詢時未嚴詞否認，而是推稱「我不清楚」？顯與常情有悖。被告黃承巧於警詢中之陳述距離案發時點較接近，且尚未及思考利害得失，是其於警詢中之

陳述自較貼近於事實。

②被告游智敬於111年2月1日警詢時供稱：我因為過年回來老家吃飯，我就聽到我○○游炎國與友人酒後發生爭執，我就出去查看避免有衝突發生，後面就看到有一台車到場，車上有一人先手持棍棒下車叫囂，後續另外三人也從車上下車，全部手持武器就朝我堂弟游智安身上打，我就先回到家想要拿東西防身但是沒有拿到，後來我又出去時就被對方毆打，我被對方打到地上護著頭，等我起來之後，看到有人手持球棒衝進我老家，再繼續毆打我弟游智安，我後來就進去跟我弟一起抵禦對方。我有參與鬥毆，但是是因為我要抵抗，所以才打對方等語（見警卷第71頁），直言其有出手攻擊對方，只是提出正當防衛之抗辯；嗣被告游智敬於時間相去不遠之111年3月23日偵訊時翻稱：我聽到爭吵聲，當時我要從家門口走出去，我就被打，我不清楚衝突是什麼，我沒有還手。我也沒有看到誰打誰，也沒有看到誰打我等語（見1255號偵卷第123頁），否認有還手之行為，除了自己被打以外，其他案發經過均一無所悉，前後供述不一，難以採信。

③被告游智敬以證人身分於113年5月28日本院審理時，證謂游智安沒有拿鐵椅云云（見本院卷二第30頁），但其亦坦言：一開始是三個人追游智安，追進我家裡的只有一個人，我看游智安被球棒打，我就衝回家要去找防身物品，所以我沒有看到游智安被追時做什麼等語（見本院卷二第29頁），證人即被告游智敬既未全程目擊，其證詞自難為有利於被告游智安之認定。

④證人張素琴於111年9月22日偵訊時證稱：111年2月1日19時許，我有在花蓮縣○○鄉○○街00號，該處是我們村莊的○○○○，當時過年，大家都在該處聊天，我忘記我切確幾點在該處，但我很早就在那邊，天還沒暗我就在該處跟鄰居聊天，我中間也有離開，因為我會回去煮菜或買東西，晚上時，我突然聽到有車子開很快，還有煞車聲音，煞車後很大聲，所以很多鄰居都跑出來看，我看到2、3個男子從一台車

下車，我看到駕駛座下來的男子手從駕駛座旁撈東西的動作，之後我看到他拿一個長條狀應該是木棒，另一名下車男子則掀後車廂去拿東西，但我不確定他拿什麼東西，但也是長條狀的，我就聽到有人罵三字經，但我不確定是不是該2、3名男子罵的，接著這2、3名男子衝到○○○○旁房子，夾雜三字經，還有乒乒怦怦聲音像是在打架，但我看不見，後來我跟幾位鄰居趨向前去想看發生何事，結果在○○○○金爐旁邊看到一個人縮成一團，然後用手護住自己的頭，我看到好像有1、2個人拿長條狀武器一直打這個人，我認不出誰是誰，在地上的人是誰我也不知道，當時大家都嚇死了，就是棍棒齊飛的感覺很可怕等語（見138號調偵卷第119至120頁），依證人張素琴證述意旨，似乎只能確認「一個人縮成一團，然後用手護住自己的頭，我看到好像有1、2個人拿長條狀武器一直打這個人」，至於前面之打架過程，則未目擊，自難以此推斷被告黃承巧在遭攻擊頭部前，未參與任何鬥毆之行為。

⑤證人游智暉於111年9月22日偵訊時證稱：我從正門口進去時，發現門是鎖的，我敲門後○○幫我開門 ，我進去後問○○為何鎖門，並訊問是否要上鎖，○○說關起來就好，後來我就進去吃飯，過一陣子後，我聽到喝酒的客廳有在爭吵的聲音，我出去之後看到○○跟一個人在爭吵，當時跟○○發生爭吵的我只看到一個人，○○跟這個人吵著吵著就走到外面，之後我就回廚房吃飯，我吃完飯後沒多久，大約30分鐘後，就出現更大的聲音，就聽到乒乒怦怦像是人家砸場的聲音，後來游智敬先出去看，游智安也跟著出去，後來我的小朋友因為出去看所以我也出去，結果發現有一群人衝到游炎國家裡，我有看到5、6人，我看到1個人拿球棒，該處有2間房子，這2間房子可以通，我是在新房子客廳，游炎國他們是在舊房子客廳喝酒，我從新房子落地窗看到有一個人在房子前面空地拿球棒打游智敬，後來游智敬跑回家躲避，這個人拿球棒追進家裡，我將小朋友安頓好後，我到另一邊客

廳，我看到剛剛追打游智敬的人跟游智敬在地上發生扭打，後來游智安出來請大家停手，他本來在房子更裡面在被另一個人打，但是我沒看到他怎麼被打，因為我只注意我○○游智敬，當時舊客廳裡面我就是看到這2個陌生人等語（見138號調偵卷第126頁），經檢察官進一步追問：「你剛剛說5、6人衝進到底是何時發生的事？」，翻稱：「我沒有看到，是我聽游智安說的。」（見138號調偵卷第127頁），佐以證人游智暉自陳其中途有去安頓小朋友，打架事件其只在屋子裡，沒看到屋外情形（見138號調偵卷第126至127頁），則證人游智暉究竟有無目擊事件發生之全貌，實非無疑。再者，證人游智暉證述內容與被告游智敬以證人身分作證時所述「追進我家裡的只有一個人」齟齬（見本院卷二第21頁），故其證詞無從遽採。

⑥正當防衛必須對於現在不法之侵害始得為之，侵害業已過去，即無正當防衛可言。至彼此互毆，又必以一方初無傷人之行為，因排除對方不法之侵害而加以還擊，始得以正當防衛論。故侵害已過去後之報復行為，與無從分別何方為不法侵害之互毆行為，均不得主張防衛權(最高法院30年上字第1040號刑事判例意旨參照)。被告游智安與證人林政華係彼此互毆，自與刑法第23條前段正當防衛之要件不符，而無從主張正當防衛阻卻違法。

3.刑法第150條聚眾施強暴脅迫罪，原規定之構成要件「公然聚眾」部分，於109年1月15日修正為「在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上」。其修正理由（同第149條修正說明）載敘：實務見解認為，「聚眾」係指參與之多數人有隨時可以增加之狀況，若參與之人均係事前約定，人數既已確定，便無隨時可以增加之狀況，自與聚眾之情形不合。此等見解範圍均過於限縮，也無法因應當前社會之需求。爰將本條前段修正為「在公共場所或公眾得出入之場所」有「聚集」之行為為構成要件，亦即行為（人）不論其在何處、以何種聯絡方式（包括透過社群通訊軟體：如LINE、微信、網

路直播等）聚集，其係在遠端或「當場」為之，均為本條之聚集行為，且包括自動與被動聚集之情形，亦不論是否係事前約定或臨時起意者均屬之等旨。查該修正條文除場所屬性不再侷限於實質上一般大眾可共見共聞之地點外，並將在現場實施騷亂之人數，明定為三人以上為已足，至若隨時有加入不特定之群眾，或於實施強暴脅迫持續中，其原已聚集之人數有所變化，均無礙於「聚集三人以上」要件之成立。而本罪既屬妨害秩序之一種犯罪，則聚眾實施強暴脅迫之人，主觀上自須具有妨害秩序之故意，亦即應具有實施強暴脅迫而為騷亂之共同意思，始與該條罪質相符。惟此所稱聚眾騷亂之共同意思，不以起於聚集行為之初為必要。若初係為另犯他罪，或別有目的而無此意欲之合法和平聚集之群眾，於聚眾過程中，因遭鼓動或彼此自然形成激昂情緒，已趨於對外界存有強暴脅迫化，或已對欲施強暴脅迫之情狀有所認識或預見，復未有脫離該群眾，猶基於集團意識而繼續參與者，亦均認具備該主觀要件。且其等騷亂共同意思之形成，不論以明示通謀或相互間默示之合致，亦不論是否係事前鳩集約定，或因偶發事件臨時起意，其後仗勢該群眾結合之共同力，利用該已聚集或持續聚集之群眾型態，均可認有聚眾騷亂之犯意存在。又該條之修法理由固說明：倘三人以上，在公共場所或公眾得出入之場所聚集，進而實行強暴脅迫（例如：鬥毆、毀損或恐嚇等行為）者，不論是對於特定人或不特定人為之，已造成公眾或他人之危害、恐懼不安，應即該當犯罪成立之構成要件，以符保護社會治安之刑法功能之旨。然依本罪之規定體例，既設於刑法第二編分則第七章妨害秩序罪內，則其保護之法益自係在公共秩序及公眾安寧、安全之維護，使其不受侵擾破壞。是本罪既係重在公共安寧秩序之維持，故若其實施強暴脅迫之對象，係對群眾或不特定人為之，而已造成公眾或他人之危害、恐懼不安致妨害社會秩序之安定，自屬該當。惟如僅對於特定人或物為之，基於本罪所著重者係在公共秩序、公眾安全法益之保

護，自應以合其立法目的而為解釋，必其憑藉群眾形成的暴力威脅情緒或氛圍所營造之攻擊狀態，已有可能因被煽起之集體情緒失控及所生之加乘效果，而波及蔓延至周邊不特定、多數、隨機之人或物，以致此外溢作用產生危害於公眾安寧、社會安全，而使公眾或不特定之他人產生危害、恐懼不安之感受，始應認符合本罪所規範之立法意旨。如未有上述因外溢作用造成在該場合之公眾或他人，產生危害、恐懼不安，而有遭波及之可能者，即不該當本罪之構成要件（最高法院110年度台上字第6191號刑事判決意旨參照）。被告游炎國等人於事實欄所示時地，確有在系爭住處外馬路上，聚集三人以上，共同下手實施強暴行為，已經本院認定如上。又系爭住處外馬路為公共場所，且時值過年期間，系爭住處對面○○○○，聚集為數不少之民眾，本件鬥毆導致民眾心生恐懼，業經證人張素琴證述明確（見138號調偵卷第119至120頁），另雙方鬥毆地點旁有其他民宅坐落，並非人跡罕至之處，亦有Google地圖街景列印畫面在卷可稽（見本院卷二第77頁），足認其等所形成的暴力威脅情緒或氛圍所營造之攻擊狀態，已有可能因被煽起之集體情緒失控及所生之加乘效果，波及蔓延至周邊不特定、多數、隨機之人或物，致外溢作用產生危害於公眾安寧、社會安全，而使公眾或不特定之他人產生危害、恐懼不安之感受，客觀上實已影響人民安寧，並對公共秩序有顯著危害，當與前開「在公共場所聚集三人以上施強暴」之構成要件相符。

㈢綜上所述，被告游炎國等人及其等辯護人所辯均不足採，本案事證明確，被告游炎國等人犯行均堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠論罪之說明

1.公共場所係指公眾聚會、集合或遊覽之場所，如街衢、公園等；至所謂公眾得出入之場所，則指非公共場所而為不特定之公眾得隨時出入之場所而言。經查本件案發地點為道路，任何人車均得自由通行，自屬「公共場所」甚明。

2.衡諸常情，拿鐵椅砸向他人，勢將造成他人身體之傷害，客觀上自足以對人之生命、身體、安全構成威脅，而屬具有危險性之兇器。而所謂「攜帶」不論從外攜入或就地取材，只要行為人於行為當時持以犯罪者均屬之（最高法院104年度台上字第501號判決意旨參照）。被告游智安縱係就地取材、臨時起意拾取現場之鐵椅作為兇器使用，然其對於生命、身體、安全之構成威脅並無二致，仍無從解免於「攜帶兇器」之加重處罰規定。本案雙方一開始發生肢體衝突之場所為系爭住處外馬路，被告游智安拿鐵椅砸向證人林政華之地點則為系爭住處，被告游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬無法預見被告游智安會拿系爭住處鐵椅砸向證人林政華，尚難遽認被告游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬就被告游智安拿鐵椅作為攻擊武器之行為亦有犯意聯絡及行為分擔，自無從依前揭規定加重其刑。

3.是核被告游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬所為，均係犯刑法第150條第1項後段之在公共場所聚集三人以上下手施強暴罪；被告游智安所為，則係犯刑法第150條第2項第1款、第1項後段之意圖供行使之用而攜帶兇器在公共場所聚集三人以上，下手實施強暴罪。起訴書犯罪事實欄記載被告游炎國等人鬥毆之地點為「公共場所」，證據並所犯法條欄卻認係「在公眾得出入之場所」，乃有誤會，應予更正，然因仍屬同條項之規定，故無庸變更起訴法條。被告游智安部分，公訴意旨漏未論以意圖供行使之用而攜帶兇器之加重條件，容有未洽，併此敘明。

㈡刑法第150條第1項所稱之「聚眾施強暴脅迫罪」，為典型之聚眾犯，係指在不特定多數人得以進出之公共場所或公眾得出入之場所等特定區域，聚合3人以上，對於特定或不特定之人或物施以強暴脅迫，並依個人參與犯罪態樣之不同，分為首謀、下手實施或在場助勢之人，而異其刑罰。又因該罪本質上即屬共同正犯，故除法律依其首謀、下手實施或在場助勢等參與犯罪程度之不同，而異其刑罰之規定時，各參與

不同程度犯罪行為者之間，不能適用刑法總則共犯之規定外，其餘均應引用刑法第28條共同正犯之規定（最高法院109年度台上字第2708號刑事判決意旨參照）。被告游炎國等人間，就上開犯行，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。又本罪已表明為聚集3人以上，是主文之記載應無加列「共同」之必要（最高法院79年度台上字第4231號刑事判決意旨參照）。

㈢刑法第150條第1項規定：「在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處1年以下有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金；首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑」；同條第2項則規定：「犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至2分之1：一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。二、因而致生公眾或交通往來之危險」，該規定係就犯罪類型變更之個別犯罪行為得裁量予以加重，成為另一獨立之罪名（尚非概括性之規定，即非所有罪名均一體適用），屬於刑法分則加重之性質，惟依上述規定，係稱「得加重…」，而非「加重…」或「應加重…」，故法院對於行為人所犯刑法第150條第2項第1款、第1項後段之行為，是否加重其刑，即有自由裁量之權，且倘未依該項規定加重，其法定最重本刑仍為有期徒刑5年，如宣告6月以下有期徒刑，自仍符合刑法第41條第1項前段所規定得易科罰金之要件，即應一併諭知易科罰金之標準，始為適法。本院審酌被告游智安所為本案妨害秩序犯行之情節尚非重大，且侵害社會秩序及公共安全之情形，並無嚴重或擴大之現象，認尚無予以加重其刑之必要。

㈣爰審酌被告游炎國等人不思以理性、和平之方式解決細故糾紛，反聚集於公共場所與被告郭一鴻等人發生本案衝突，下手實施強暴犯行，造成他人恐懼不安，破壞當地安寧秩序及社會治安，亦侵害他人之身體法益，所為均屬可議。兼衡被告游炎國等人均否認犯行之犯後態度，但已與被告郭一鴻等人調解成立，及被告游炎國等人違犯本案之動機、手段情

節、分工情形，於本院審理時所陳之智識程度、生活狀況，暨被告游炎國、楊國龍、黃承巧、游智敬前無犯罪紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可證，素行非劣，被告游智安因違反毒品危害防制條例案件，現由本院另案審理中等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準，以資懲儆。

三、不另為公訴不受理之諭知：

公訴意旨另以：被告游炎國等人所為另涉犯刑法第277條第1項之傷害罪嫌等語。惟按告訴乃論之罪，告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴；告訴乃論之罪，其告訴經撤回者，應諭知不受理之判決，刑事訴訟法第238條第1項、第303條第3款分別定有明文。查被告游炎國等人所涉傷害罪嫌，依刑法第287條前段之規定，須告訴乃論。茲因告訴人張明源、林政華具狀撤回對被告游炎國等人之告訴，有刑事撤回告訴狀在卷可參，揆諸前揭說明，本院就此部分原應諭知不受理判決，惟因此部分與被告游炎國等人前揭經本院論罪科刑之部分間，具裁判上一罪關係，爰不另為不受理之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官張君如提起公訴，檢察官林于湄、卓浚民到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　2　　月　　27　　日

刑事第四庭　審判長法　官　梁昭銘

法　官　曹智恒

法　官　蔡培元

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

辯護人依據刑事訴訟法第346條、公設辯護人條例第17條及律師法第43條2項、第46條等規定之意旨，尚負有提供法律知識、協助被告之義務（含得為被告之利益提起上訴，但不得與被告明示之意思相反）。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　2　　月　　27　　日

書記官　郭雪節

附錄本案論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第150條

在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上，施強暴脅迫者，在場助勢之人，處1年以下有期徒刑、拘役或10萬元以下罰金；首謀及下手實施者，處6月以上5年以下有期徒刑。

犯前項之罪，而有下列情形之一者，得加重其刑至二分之一：

一、意圖供行使之用而攜帶兇器或其他危險物品犯之。

二、因而致生公眾或交通往來之危險。